

## **NOTA INFORMATIVA**

La Sala Cuarta del Tribunal Supremo constituida en Pleno ha deliberado en la fecha de hoy dos recursos de casación para unificación de doctrina en los que se planteaba si la maternidad por subrogación o sustitución puede considerarse situación protegida a los fines de la prestación por maternidad, adopción o acogimiento, con la particularidad de que en uno de los casos el solicitante de la prestación era un varón.

En efecto, en el primer caso se trata de una trabajadora que tiene un hijo en virtud de un contrato de gestación por sustitución, hijo que consta escrito en el Registro del Consulado de España en Los Ángeles, figurando la actora como madre y su pareja varón como padre.

En el otro supuesto se trata de un español que concierne una reproducción asistida en la India, utilizándose su material genético. La madre gestante alumbró dos niñas y aceptó que el hombre asuma, en exclusiva, “todas las funciones y obligaciones que se derivan de la patria potestad”. Las menores fueron inscritas en el Registro Consular como hijas de los padres biológicos (la madre “de alquiler” y el varón español), siendo trasladadas a España por su progenitor. La Seguridad Social española denegó las prestaciones “de maternidad” solicitadas por el padre de las menores puesto que la Ley de Reproducción Asistida proclama la nulidad del contrato de maternidad por sustitución.

El Tribunal Supremo ha dado la razón a los solicitantes de tales prestaciones, pues ha estimado que ha de hacerse una interpretación integradora de las normas aplicadas, contempladas a la luz de la jurisprudencia del TEDH y de diversos preceptos constitucionales, legales y reglamentarios.

En el caso del varón, se recuerda que las prestaciones por maternidad también cubren supuestos de adopción o acogimiento, que la madre puede transferir al padre una parte de ellas y que, en ciertos casos, cuando la madre biológica no puede disfrutarlas (muerte, ausencia de protección) se transfieren al padre, como debe hacerse en esta ocasión.

El Tribunal Supremo también advierte que no se aprecia conducta fraudulenta, que la atención a los menores es el punto de vista predominante cuando se trata de prestaciones de Seguridad Social, que las prohibiciones sobre inscripción registral o sobre el propio contrato de maternidad por sustitución quedan al margen del problema y que no se está creando una prestación de Seguridad Social, sino interpretando las exigencias de las actuales conforme a las exigencias del ordenamiento jurídico.

***Gabinete Técnico del Tribunal Supremo. Área Social.***